

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3333 *Sala Primera. Sentencia 25/2009, de 26 de enero de 2009. Recurso de amparo 3747-2006. Promovido por Management y Prestaciones, S.L., respecto a las providencias de la Audiencia Provincial de Madrid que denegaron su personación y tener por preparado recurso de casación en pleito por vicios ocultos de un inmueble. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: personación en el Tribunal de apelación ignorada por un error de identificación irrelevante, sin posibilidad de subsanación (STC 79/2006).*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3747-2006, promovido por la compañía mercantil Management y Prestaciones, S.L., representado por la Procuradora de los Tribunales doña Mercedes Blanco Fernández y asistido por el Abogado don Fernando Aztarain Fernández, contra la providencia de 8 de marzo de 2006 de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, que confirma en reposición la providencia de 13 de febrero de 2006 (rollo de apelación 227-2005), en la que se declara que no constando personación alguna en el rollo de apelación y no habiéndose cumplido el requerimiento a tal objeto efectuado, no ha lugar a tener por personada a la sociedad recurrente ni por preparado recurso de casación. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Han comparecido don Tomás Lorenzo Aparicio Fraile y doña Ana María del Pino Araque, representados por la Procuradora doña Concepción Tejada Marcelino y defendidos por el Abogado don José Villacañas Gallardo. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 3 de abril de 2006, la Procuradora de los Tribunales, doña Mercedes Blanco Fernández, en nombre y representación de la Compañía Mercantil Management y Prestaciones, S.L., interpuso recurso de amparo contra las providencias de 13 de febrero y 8 de marzo de 2006, dictadas ambas por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid y de las que se hace mención en el encabezamiento.

2. Los fundamentos de hecho de la demanda de amparo pueden resumirse de la siguiente forma:

a) En un procedimiento de reclamación de cantidad, por vicios ocultos en la compra de un inmueble, la sociedad recurrente había interpuesto dos recursos de apelación: uno contra la denegación de medias cautelares (rollo de apelación núm. 693-2004) y otro contra la desestimación de la demanda (rollo de apelación núm. 227-2005).

b) En los dos recursos de apelación la Procuradora fue la misma y se utilizó como medio para comparecer el de la comparecencia *apud acta*. El 26 de noviembre de 2004 presentó escrito de personación en la apelación de las medidas cautelares, solicitando señalamiento de día y hora para proceder al apoderamiento *apud acta* y el 23 de marzo

de 2005 presentó escrito de personación en la apelación del pleito principal, también solicitando señalamiento de día y hora para proceder al apoderamiento *apud acta*. En este último escrito –el del pleito principal– figura manuscrito el rollo de apelación, pero el número que aparece es el que corresponde al rollo de apelación de las medidas cautelares.

c) Por diligencia de ordenación de 29 de marzo de 2005, en el rollo 693-2004 (el de medidas cautelares) se declara que «los anteriores escritos ... únanse al rollo de su razón» y se señala día y hora para proceder al apoderamiento *apud acta*. La comparecencia tuvo en efecto lugar el 8 de abril de 2005. Del acta de la misma se desprende claramente el apoderamiento *apud acta* para un solo recurso de apelación, el rollo 693-2004 dimanante de las medidas cautelares.

d) En ningún momento anterior o posterior se señaló fecha y hora para la comparecencia *apud acta* en la apelación del pleito principal y éste continuó. La Sección Octava de la Audiencia Provincial dictó Sentencia desestimatoria el 16 de diciembre de 2005, rollo de apelación 227-2005, Sentencia núm. 642. La Sentencia fue notificada a la recurrente en su domicilio y no por medio de la Procuradora, el 28 de diciembre de 2005.

e) El 5 de enero de 2006 la Procuradora presentó escrito ante la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, solicitando tener por preparado recurso de casación así como la notificación a su persona de la Sentencia de 16 de diciembre de 2005.

f) Por diligencia de ordenación de 31 de enero de 2006, la Audiencia acuerda «requerir a la Procuradora que suscribe para que en el término de cinco días acredite la representación que dice ostentar ... toda vez que no consta personación en este rollo y al parecer se personó únicamente en el rollo de apelación 693-2004 dimanante de medidas cautelares».

g) Atendiendo este requerimiento, el 10 de febrero de 2006 la Procuradora presentó copia de los escritos de personación en ambas apelaciones. Según la entidad recurrente, es en ese momento cuando se dan cuenta de que en el escrito de personación en la apelación del pleito principal hay un error: el número de rollo de apelación que figura en el encabezado es el de la apelación de medidas cautelares. No obstante, el error se limitaba al encabezado, pues en el cuerpo del escrito los datos eran correctos y se identificaba a la parte apelante, la resolución impugnada y la providencia del Juzgado de Primera Instancia de acordaba remitir los autos a la Audiencia Provincial de Madrid para resolver la apelación.

h) Por providencia de 13 de febrero de 2006, la Audiencia afirma que no se ha acreditado la representación en el rollo de apelación y que «no cumpliéndose el requerimiento efectuado, no ha lugar a tenerla por personada en este recurso en representación de Management y Prestaciones S.L. ni por preparado recurso de casación».

i) Interpuesto recurso de reposición contra dicha providencia, ésta es confirmada también por providencia de 8 de marzo de 2006. En ella se afirma: «no consta personación alguna de la Procuradora que ha presentado el escrito del recurso, por lo que debe devolverse el mismo, al no haber subsanado el error que manifiesta haber cometido, careciendo de la representación procesal que pretende».

3. Se denuncia la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) en la vertiente de derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos. La recurrente alega que, aunque efectivamente había un error en el encabezado, la lectura del escrito no dejaba lugar a dudas en cuanto a que no se refería a la apelación de las medidas cautelares sino a la apelación del pleito principal. Recuerda el deber inexcusable del órgano judicial de leer cualquier escrito que se le presente y dictar el proveído que resulte oportuno, por lo que aduce la falta de diligencia del órgano judicial que, a su juicio, también se manifiesta en que si de verdad hubiera habido falta de personación la Audiencia debería haber declarado desierto el recurso de apelación (ex. art. 463 LEC), pero en lugar de ello procedió a dictar la Sentencia de 16 de diciembre de 2005, de lo que se deduce, al menos, un reconocimiento implícito de la personación. La entidad recurrente alega también que la Audiencia ha impedido la subsanación del error, a

lo cual estaba obligada ex art. 243 LOPJ y añade que la Sala, una vez advertido el error, debía haber señalado día y hora para efectuar el apoderamiento *apud acta*.

En consideración a todo ello, solicita de este Tribunal que otorgue el amparo y declare la nulidad de las providencias de 13 de febrero y 8 de marzo de 2006, con retroacción del procedimiento al momento anterior a la Sentencia de 16 de diciembre de 2005, al objeto de que la Audiencia pueda proveer el escrito de personación, sin perjuicio de declarar válida dicha Sentencia, pues no debe apreciarse su nulidad ex art. 230 LEC, ya que su contenido hubiera sido exactamente igual de no haberse cometido la infracción que se denuncia.

4. Por providencia de 25 de febrero de 2008 la Sección Primera de este Tribunal acordó dirigir atenta comunicación a la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid para que en el plazo de diez días remitieran testimonio de los rollos de apelación núms. 227-2005 y 693-2004.

5. Por providencia de 25 de junio de 2008 la Sección Primera de este Tribunal admitió a trámite la demanda de amparo acordando dirigir comunicación a la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid para que se emplazase a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, con excepción de la entidad recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional, con traslado a dichos efectos de copia de la demanda presentada.

6. Mediante escrito de 22 de julio de 2008, presentado en el Registro General de este Tribunal el 24 de julio, don Tomás Lorenzo Aparicio Fraile y otra, se personaron en el presente procedimiento de amparo, representados por la Procuradora doña Concepción Tejada Marcelino. Por diligencia de ordenación, de la Secretaría de la Sala Primera de 11 de septiembre de 2008 se les tuvo por personados y parte.

7. En la indicada diligencia de ordenación de 11 de septiembre de 2008 se tuvo por recibido el testimonio de las actuaciones seguidas en la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid y se acordó dar vista de tales actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, por plazo común de veinte días, para que pudieran presentar las alegaciones que estimasen pertinentes.

8. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 7 de noviembre de 2008, en el que sostiene que, por aplicación de la doctrina sentada en la STC 40/2002, de 14 de febrero, procede la concesión del amparo solicitado. En su informe, si bien reconoce que la entidad recurrente incurrió en un error al equivocar el número de rollo de apelación en el escrito de personación del pleito principal, también afirma que la Audiencia dio una respuesta ambigua, pues dictó la diligencia de ordenación de 29 de marzo de 2005, que tiene sólo una referencia numérica y es al procedimiento cautelar, no al pleito principal, por lo que la personación se llevó a efecto en clara y única disposición para el rollo de apelación deducido para las medidas cautelares, pero que sin embargo utiliza el plural y se refiere a «escritos». A juicio del Ministerio Fiscal, es cierto que en tales circunstancias la representación procesal de la entidad recurrente debía haber urgido a la Sección en relación con el escrito de personación del pleito principal, pero también lo es que la Sección tenía que proveer el escrito en aquello que se interesaba y nada hizo al respecto. Por esa mutua confusión, el Ministerio Fiscal entiende que es excesivamente formalista y genera indefensión para la recurrente el que la Audiencia entendiera, en ese contexto, que la única responsabilidad era de la parte, que no había existido personación y debía no darse curso al recurso de casación.

Por ello, el Ministerio Fiscal solicita que se dicte sentencia estimatoria del recurso de amparo y que, en consecuencia, se anulen las resoluciones judiciales que han conculcado el derecho de acceso al recurso, que son las providencias dictadas por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid de 13 de febrero y 8 de marzo de 2006.

9. La representación procesal de la entidad recurrente dio cumplimiento al trámite de alegaciones conferido, mediante escrito registrado el 10 de octubre de 2008, en el que reiteraron las efectuadas en el escrito de demanda.

10. Por diligencia de la Secretaría de la Sala Primera de este Tribunal de 11 de noviembre de 2008 quedó el presente recurso de amparo pendiente para deliberación.

11. Por providencia de 21 de enero de 2009, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 26 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como se ha expuesto con mayor detalle en el relato de antecedentes, la cuestión planteada en este proceso de amparo arranca del intento de la entidad recurrente de preparar recurso de casación contra la Sentencia de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, de 16 de diciembre de 2005. Dicha solicitud pone de manifiesto que la Procuradora de la empresa recurrente había cometido un error en el escrito de personación en la apelación del pleito principal, pues el número de rollo que figura en el encabezado es el de la apelación de medidas cautelares. No obstante, el error se limitaba al encabezado. En el cuerpo del escrito los datos eran correctos. Pese a ello, la Audiencia Provincial de Madrid, por providencia de 13 de febrero de 2006, acuerda no haber lugar a tener por personada a la Procuradora, por no haberse cumplido el requerimiento efectuado. Interpuesto recurso de reposición contra dicha providencia, ésta es confirmada por nueva providencia de 8 de marzo de 2005, que afirma «no haberse subsanado el error que manifiesta haber cometido, careciendo de la representación procesal que pretende».

2. La entidad recurrente en amparo considera que ha sido vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su manifestación de derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos en la medida en la que el órgano judicial no tuvo en consideración que el escrito de personación contenía suficientes datos identificativos del procedimiento al objeto de proveer el mismo, ni admitió la posterior subsanación del error. Comparte esta apreciación el Ministerio Fiscal, que tras reconocer que la entidad recurrente incurrió en un error al equivocarse el número de rollo de apelación el escrito de personación del pleito principal, considera que la Audiencia dio una respuesta ambigua al escrito de personación de las medidas cautelares y si bien en tales circunstancias la representación procesal de la entidad recurrente debía haber urgido a la Sección en relación con el escrito de personación del pleito principal, la Sección tenía que proveer el escrito en aquello que se interesaba y nada hizo al respecto. El Ministerio Fiscal interesa el amparo, pues entiende que es excesivamente formalista y genera indefensión para la recurrente que la Audiencia atribuyera toda la responsabilidad a la parte. En la demanda de amparo se solicita la anulación de las dos resoluciones judiciales impugnadas: la providencia de 8 de marzo de 2006 y la que resuelve el recurso de reposición, de 13 de febrero de 2006.

3. En relación con esta concreta cuestión del derecho de acceso a los recursos, han sido ya diversas las ocasiones en las que este Tribunal ha conocido de recursos de amparo frente a resoluciones judiciales que denegaron la personación de alguna de las partes, en consideración a que la insuficiente o errónea fijación de los datos identificativos del correspondiente escrito de personación habían impedido al órgano judicial incorporarlo al proceso en el que deba surtir efecto. Como no hace mucho recordábamos en la STC 79/2006, de 13 de marzo, «para asegurar la efectividad del derecho a la tutela judicial sin indefensión (art. 24.1 CE) en estos supuestos, hemos fijado dos reglas: la primera, si la omisión o el error en la identificación es determinante de su no incorporación, la parte incurre en falta de diligencia, excluyente de la lesión del derecho a la tutela judicial garantizado en el art. 24.1 CE; mientras que si constan otros datos que razonablemente permitan la unión del escrito a las actuaciones correspondientes, la responsabilidad se desplaza al órgano judicial. Y, la segunda, que la insuficiente identificación de que adolezca el escrito de personación es un defecto subsanable, en tanto no adquiera firmeza la resolución judicial que declare precluido el trámite. En efecto, hemos sostenido la eficacia de la personación y otorgado amparo en aquellos casos en los que, pese al error en alguno de los datos que figuraban en el escrito de personación, constaban otros que razonablemente permitían la unión del escrito a las actuaciones correspondientes, en cuyo caso hemos apreciado que la falta de incorporación del escrito no era imputable a la parte

sino al órgano judicial (así, SSTC 33/2004, de 8 de marzo, FJ 3; 249/2004, de 20 de diciembre, FJ 3; y 226/2005, de 12 de septiembre, FJ 5). En esta misma línea, hemos considerado que la identificación del proceso ha sido suficiente cuando, pese a expresarse incorrectamente el número de identificación del proceso de que dimanaba el recurso –ya en el encabezamiento o en el cuerpo del escrito–, el dato constaba correctamente en el propio cuerpo o en el suplico del escrito (SSTC 37/2003, de 25 de febrero, FJ 7; y 178/2003, de 13 de octubre, FJ 5). También hemos admitido la posibilidad de rectificar o subsanar los errores u omisiones identificativos de que adoleciera el escrito de personación».

4. En el caso ahora sometido a nuestro enjuiciamiento, el escrito de personación del recurso de apelación del pleito principal contenía un error en la mención del número de rollo de apelación. Sin duda el referido error es imputable a la parte, pero con arreglo a la doctrina antes expuesta debemos examinar, en primer lugar, si dicho error fue determinante de que el escrito de personación no se uniera al rollo de apelación o si, por el contrario, en el mismo figuraban otros datos que hubieran permitido al órgano judicial la localización e identificación del referido rollo. Pues bien, el examen del escrito pone de manifiesto que en él hay datos sobrados para la identificación del rollo de apelación al que el escrito hacía referencia por lo que no puede considerarse el error numérico padecido por los recurrentes como determinante de la falta de incorporación del escrito al rollo de apelación, sino también a la ausencia de una efectiva verificación por el órgano judicial de los demás datos que aparecían correctamente expresados en el mismo, sin perjuicio de la posibilidad de haber recabado de la parte la correspondiente aclaración. No podemos sino coincidir con el Ministerio Fiscal en la apreciación de que la Audiencia tenía que proveer el escrito en aquello que se interesaba y nada hizo al respecto.

5. Por lo que se refiere a la segunda regla, que como ya vimos se concreta en otorgar a la parte recurrente la posibilidad de subsanar la insuficiente identificación de que adolece el escrito de personación, tampoco ha sido respetada en este caso. En efecto, cuando la Audiencia Provincial de Madrid, tras recibir la solicitud de preparación de recurso de casación requiere a la Procuradora para que acredite la representación que decía ostentar, pues no constaba personación en el rollo de apelación del pleito principal y recibe como respuesta copia de los dos escritos de personación que la Procuradora había presentado en tiempo oportuno, si bien con un defecto de forma, debió haber permitido la subsanación, pues como predica el art. 243 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se trata de un defecto de un acto procesal de la parte pero de él se deriva claramente la voluntad de dicha parte de cumplir los requisitos exigidos por la Ley. En el mismo sentido, el art. 11 del mismo cuerpo legal, declara que los Juzgados y Tribunales, de conformidad con el art. 24 CE, deberán resolver siempre sobre las pretensiones que se formulen y sólo podrán desestimarlas por motivos formales cuando el defecto fuera insubsanable, lo que no es el caso. Por ello, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión de los recurrentes se consumó con la providencia de 13 de febrero de 2006, al no permitir el órgano judicial la subsanación del error teniendo constancia plena de que la personación en la segunda instancia se había realizado dentro del tiempo oportuno. Pero es que, además, cuando la entidad recurrente presentó por segunda vez los escritos de personación de los dos recursos de apelación como consecuencia de la diligencia de ordenación de 31 de enero de 2006, en la que se requería a la Procuradora para que acreditase su representación y se le informaba de que no constaba personación, la Audiencia tuvo conocimiento de su propia confusión al no proveer dicho escrito de personación. Pese a ello, acordó no haber lugar a tener por personada a la Procuradora «no acreditando la representación en este rollo de apelación y no cumpliéndose el requerimiento efectuado» y confirmó tal posición en una segunda providencia de 8 de marzo de 2006, que resolviendo recurso de reposición, declaró no subsanado el error que manifestaba haber cometido, careciendo de la representación procesal que se pretendía. Por consiguiente, al impedir la subsanación del error numérico producido, se dio lugar, en el presente caso, a la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión de los recurrentes (art. 24.1 CE), en su dimensión de derecho a los recursos legalmente establecidos.

6. El restablecimiento de los recurrentes en la integridad del derecho fundamental vulnerado comporta, a tenor del art. 55.1 LOTC, la declaración de nulidad tanto de la providencia de 13 de febrero de 2006, como de la dictada el 8 de marzo del mismo año, con el consiguiente efecto de retroacción de las actuaciones procesales al momento en que la entidad recurrente solicitó la preparación del recurso de casación.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación Española,

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo presentada por Management y Prestaciones, S.L. y, en su virtud:

- 1.º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).
- 2.º Declarar la nulidad de las providencias de 13 de febrero y 8 de marzo de 2006 dictadas por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección Octava) en el rollo de apelación núm. 227-2005.
- 3.º Retrotraer las actuaciones judiciales al momento anterior a dictar la providencia de 13 de febrero de 2006, con el objeto de que el órgano judicial permita la subsanación del error en el escrito de personación, tenga por personada a la apelante y de curso a la solicitud de preparación del recurso de casación conforme a las previsiones legales y con respeto al derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintiséis de enero de dos mil nueve.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.